

RESOLUCIÓN MINISTERIAL N°

174

La Paz, **27 JUL. 2023**

VISTOS: El recurso jerárquico interpuesto por Heinz Marcelo Hassenteuffel Loayza, en representación de la EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES NUEVATEL (PCS BOLIVIA) S.A., contra la Resolución Administrativa de Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TL LP 16/2023 de 03 de febrero de 2023, emitida por la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transporte.

CONSIDERANDO: Que el recurso jerárquico de referencia tuvo origen en los siguientes antecedentes:

1. Que a través de **memorial de fecha 25 de septiembre de 2020**, Marcelo Hassenteuffel Loayza en representación de la EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES NUEVATEL (PCS BOLIVIA) S.A., presentó a la ATT una denuncia en contra de la EMPRESA NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES S.A. - ENTEL S.A., por "negar el acceso y uso compartido de infraestructura", considerando que su conducta se adecua a la infracción prevista en el inciso c) del párrafo III del artículo 28 del Reglamento de Infracciones y Sanciones para el sector de Telecomunicaciones, Tecnologías de Información y Comunicación, aprobado por Decreto Supremo N° 4326 de 07 de septiembre de 2020, que señala que constituye infracción contra los derechos de operadores y proveedores: "No permitir o negar el acceso y uso compartido de infraestructura, a otro proveedor u operador, salvo imposibilidad técnica verificada por la ATT", como también a la infracción establecida en el inciso b) del artículo 32 del referido Reglamento, que establece que constituye infracción para las telecomunicaciones: "No permitir o negar el acceso y uso compartido de infraestructura beneficiada con recursos del Programa Nacional de Telecomunicaciones de Inclusión Social – PRONTIS, posterior a la vigencia del contrato de financiamiento, salvo imposibilidad técnica verificada por la ATT"; por lo que pide se aplique la sanción correspondiente y **en el marco de lo previsto en el Artículo 25 del Reglamento aprobado mediante Resolución Ministerial 062/2013, se intime a ENTEL S.A. para que atienda la solicitud de acceso y uso compartido de infraestructura en áreas rurales presentada por NUEVATEL S.A. (fojas 1 a 4).**

2. Que el 20 de diciembre de 2022, el Operador presentó recurso de revocatoria por silencio administrativo negativo, habiendo manifestado que, al no existir intención de ENTEL S.A. de dar cumplimiento a la Ley, **sumado a la falta de acción de la ATT a las solicitudes de mediación presentadas** y al memorial de denuncia de 25 de septiembre de 2020, considera denegada su solicitud y, de conformidad al párrafo III del artículo 17 de la Ley N° 2341 de 23 de abril de 2002, de Procedimiento, y al inciso a) del artículo 34 del Reglamento de la Ley de Procedimiento Administrativo para el Sistema de Regulación Sectorial – SIRESE, aprobado mediante Decreto Supremo N° 27172 de 15 de septiembre de 2003, se encuentra habilitado para interponer el recurso de revocatoria por silencio administrativo negativo, bajo los siguientes argumentos (fojas 22 a 26):

i) Desde la gestión 2016, solicita al operador ENTEL S.A. el Servicio de Acceso y Uso compartido de infraestructura, dicha solicitud habría sido primordialmente para atender la obligación derivada de la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TL LP 641/2014, pues NUEVATEL S.A. obtuvo la licencia en la banda 1700/2100 MHz para LTE en la que se estableció la obligación de presencia en todas las capitales de municipio del país; al respecto, refiere que aceptó tal obligación confiando que se cumpliría la Ley N° 164, de 08 de agosto de 2011, General de Telecomunicaciones, Tecnologías de la Información y Comunicación, que establece la obligación de brindar acceso y uso compartido de infraestructura y más aún en aquella infraestructura que fue desplegada con recursos del PRONTIS; no obstante, siendo que no existe intención de ENTEL S.A. de cumplir con la Ley y ante la falta de atención de la ATT a las solicitudes de mediación realizadas y a la denuncia presentada, comunica el perjuicio



atravesado, más aún cuando el propio Ente Regulatorio observa el plan alternativo de transmisión aplicado por NUEVATEL S.A. para cumplir con la obligación de cobertura LTE.

ii) Sostiene que las solicitudes han sido reiteradas a ENTEL S.A. y a la ATT, sin que a la fecha haya recibido una respuesta positiva o negativa; por lo que, en fecha 25 de septiembre de 2020 formaliza denuncia en contra de ENTEL S.A. por los constantes incumplimientos en la atención de las solicitudes de Servicio de Acceso y Uso compartido, **reiterando a la ATT que intime a ENTEL S.A. a atender las solicitudes planteadas por NUEVATEL S.A., sin embargo, refiere que hasta la fecha no ha sido contestada su denuncia.**

iii) Hace referencia a la Ley N° 164, específicamente los artículos 21 (Acceso y Uso Compartido), 22 (Modalidad de Acceso y Uso Compartido de Infraestructura) y al Reglamento General a la Ley N° 164, aprobado por Decreto Supremo N° 1391, en su artículo 106 (Mediación de la ATT) y al Reglamento de Interconexión y de Acceso y Uso Compartido de Infraestructura, aprobado mediante Resolución Ministerial N° 062 en su Artículo 25 (Mediación de la ATT), señalando que siendo que ENTEL S.A. no atendió la solicitud dentro del plazo establecido y no se ha llegado a un acuerdo, es la ATT quien debió verificar las causas por las cuales no se dio atención a la solicitud de acceso y uso compartido, debiendo establecer un plazo para que la misma sea atendida o iniciar el proceso sancionador correspondiente, empero, a la fecha, la ATT no ha realizado ninguna de las acciones previstas en la norma, lo cual claramente constituye un perjuicio para NUEVATEL S.A.

iv) Hace cita textual del Artículo 17 de la Ley de Procedimiento Administrativo N° 2341 y al inciso a) del Artículo 34 de su reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 27172, indicando que siendo que la solicitud de Nuevatel de contar con un pronunciamiento oficial respecto a la solicitud del SAUCI y denuncia mediante memorial AUCI no ha sido atendida, considera que existe un rechazo a la solicitud de Nuevatel que vulnera el derecho a la petición reconocido en el artículo 24 de la Constitución Política del Estado, así como lo previsto en el artículo 49 de la Ley N° 164 y en el artículo 19 del Reglamento de Interconexión y de Acceso y Uso Compartido de Infraestructura, puesto que, no cuenta al presente con una respuesta ni acciones efectivas de la ATT. Por lo que al amparo de lo previsto en el inciso a) del artículo 34 y 89 del Reglamento aprobado por el DS 27172, interpone recurso de revocatoria contra el silencio administrativo negativo operado respecto a la denuncia presentada mediante memorial, solicitando que a tiempo de aceptarse el recurso se emita orden a ENTEL S.A. para que atienda la solicitud de acceso y uso compartido de forma perentoria y se inicie el proceso sancionador correspondiente en contra del referido operador.

v) Pide también que se acepte el recurso de revocatoria y luego de revocar el rechazo operado por silencio administrativo negativo, se atienda la denuncia presentada por medio memorial de fecha 25 de septiembre de 2020, para que luego de los trámites de rigor: i) Se aplique la sanción correspondiente al operador ENTEL S.A., agravada según lo previsto en el artículo 9 del Reglamento de Infracciones y Sanciones, y ii) **Se emita una orden a ENTEL S.A. para que atienda la solicitud de acceso y uso compartido, según las condiciones que establezca la ATT.**



3. Que mediante Comunicación Interna ATT-DJ-CI LP 2630/2022 de 29 de diciembre de 2022, la Unidad de Recursos Administrativos y Procesos Judiciales de la Dirección Jurídica de la Autoridad Regulatoria, solicitó a la Unidad de Operaciones Legales de Regulación y Fiscalización, la emisión del informe jurídico que corresponda, el cual, debía analizar a cabalidad los argumentos citados en el recurso de revocatoria, estableciendo con precisión si se dio respuesta o no a la denuncia presentada por el administrado, haciendo hincapié en las acciones ejecutadas o actos administrativos emitidos desde la fecha de presentación de la aludida denuncia; consiguientemente, la Unidad de Operaciones Legales de Regulación y Fiscalización emitió el Informe Jurídico ATT-DJ-INF-JUR LP 46/2023 de 12 de enero de 2023 (fojas 30 a 44



4. Que en fecha 03 de febrero de 2023, la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes, emite la Resolución Administrativa de Revocatoria ATT-DJ-



RA RE-TL LP 16/2023, en cual resuelve: “**ÚNICO.- DESESTIMAR** el recurso de revocatoria interpuesto el 20 de diciembre de 2022 por Heinz Marcelo Hassenteufel Loayza en representación legal de la EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES NUEVATEL (PCS DE BOLIVIA) SOCIEDAD ANÓNIMA - NUEVATEL S.A., por supuesto silencio administrativo negativo respecto a lo señalado por dicha empresa, mediante Memorial presentado el día 25 de septiembre de 2020, conforme a lo previsto en el inciso a) del parágrafo II del artículo 89 del REGLAMENTO APROBADO POR EL DS 27172”, bajo el siguiente análisis: (fojas 53 a 64).

i) Señala que resulta necesario verificar el tratamiento que se otorgó a lo consignado a través del memorial, presentado por el ahora recurrente, por el cual denunció al operador ENTEL S.A. por “*negar el acceso y uso compartido de infraestructura*”; y si esa falta de pronunciamiento, en su caso, derivó en un silencio administrativo negativo respecto a lo señalado por el operador, refiriendo que según el artículo 17 de la Ley N° 2341, la Administración Pública está obligada a dictar resolución expresa en todos los procedimientos, cualquiera que sea su forma de iniciación; estableciendo como plazo máximo seis (6) meses desde la iniciación del procedimiento, **salvo plazo establecido conforme a reglamentación especial**. Asimismo, dispone que, transcurrido el plazo previsto sin que la Administración Pública hubiera dictado la resolución expresa, la persona podrá considerar desestimada su solicitud, por silencio administrativo negativo, pudiendo deducir el recurso administrativo que corresponda o, en su caso, jurisdiccional. Agregando que, en coherencia con ello, el artículo 34 del Reglamento aprobado por DS 27172, establece que el silencio negativo de la administración, es el resultante de no emitir pronunciamiento en los plazos establecidos por la normativa vigente con relación a la solicitud, petición o recurso del administrado, e interrumpirá los plazos para la interposición de recursos administrativos y acciones contencioso administrativas. Complementando lo expuesto, con la cita la jurisprudencia de carácter vinculante, establecida por el Tribunal Constitucional, a través de la Sentencia Constitucional 0638/2011-R de 03 de mayo de 2011 referida al silencio administrativo,

ii) Menciona lo dispuesto por el artículo 40 de la Ley N° 2341, en cuanto a que, los procedimientos se iniciarán de oficio cuando así lo decida el órgano competente. La decisión podrá adoptarse por propia iniciativa del órgano, como consecuencia de una orden superior, a petición razonada de otros órganos o motivada por denuncia de terceros; antes de adoptar la decisión de iniciar el procedimiento, el órgano administrativo competente podrá abrir un período de información previa, con el fin de conocer y determinar las circunstancias del caso. Manifestando en ese contexto que el proceso de investigación a denuncia (como es el caso presente), necesariamente debe adecuarse a lo previsto en el parágrafo II del artículo 80 de la Ley N° 2341, el cual establece que los procedimientos administrativos sancionadores que se establezcan para cada sistema de organización administrativa aplicable a los órganos de la Administración Pública comprendidos en el artículo 2 de esa Ley, deberán considerar inexcusablemente las sucesivas etapas de iniciación, tramitación y terminación previstas en el Capítulo VI del Título III de esa Ley, y respecto de ellos, el procedimiento sancionador contenido en la misma, tendrá en todo caso, carácter supletorio.

iii) Expone que acorde al artículo 81 de la citada Ley, en forma previa al inicio de los procedimientos sancionadores, los funcionarios determinados expresamente para el efecto por la autoridad administrativa competente, organizarán y reunirán todas las actuaciones preliminares necesarias, donde se identificarán a las personas individuales o colectivas presuntamente responsables de los hechos susceptibles de iniciación del procedimiento, las normas o previsiones expresamente vulneradas y otras circunstancias relevantes para el caso. Indicando que la etapa de iniciación, según el artículo 82 de la Ley N° 2341, se formalizará con la notificación de los presuntos infractores con los cargos imputados, advirtiendo a los mismos que de no presentar pruebas de descargo o alegaciones en el término previsto por esa Ley, se podrá emitir la resolución correspondiente.

iv) Sostiene que en el contexto anotado, se advierte que antes de adoptar la decisión de iniciar el procedimiento, el órgano administrativo competente podrá abrir un periodo de información previa o de diligencias preliminares con el fin de conocer y determinar las circunstancias del caso, por lo cual, el periodo de información previa es un periodo de investigación anterior al inicio del



procedimiento que, conforme se tiene dicho, se formaliza con la notificación a los presuntos infractores con los cargos imputados, es decir, con la formulación de cargos, concordante con lo establecido en el Reglamento aprobado por el DS 27172 que, en sus artículos 75 al 83, regulan el procedimiento sancionatorio de investigación a denuncia o de oficio, estableciendo que el Superintendente, ahora Director Ejecutivo, concluida la investigación, en el caso de existir indicios de contravención al ordenamiento regulatorio, formulará cargos contra el presunto responsable; caso contrario, dispondrá el archivo de obrados; **en ese sentido, debe quedar claro que la etapa preliminar, se traduce en la etapa de investigación, la cual concluye una vez que se da inicio al proceso mediante la formulación de cargos.** Complementando que el proceso de investigación a denuncia tiene como objetivo identificar al presunto responsable de los hechos susceptibles de iniciación del proceso, así también, identificar el incumplimiento al marco jurídico; por lo tanto, claramente debe considerarse como parte de las diligencias preliminares que la ATT puede efectuar sin que exista la necesidad de hacer conocer las mismas, sino hasta que se decida la iniciación de un proceso sancionador.

v) Trae a colación lo expuesto en la Resolución Ministerial N° 184 de 10 de septiembre de 2022, el Ministerio de Obras Públicas, Servicios y Vivienda (MOPSV), respecto al silencio administrativo negativo en procesos de investigación a denuncia.

vi) Hace cita de lo plasmado en el Informe Jurídico 46/2023, emitido por la Unidad de Operaciones Legales de Regulación y Fiscalización, respecto a la atención que se habría brindado a la denuncia presentada por el Operador en contra de ENTEL S.A.; señalando que, **la denuncia presentada por NUEVATEL S.A. a través del Memorial de 25 de septiembre de 2020, es un elemento que dio pie a iniciar una investigación.** En ese sentido, a objeto de atender la denuncia de NUEVATEL S.A. en contra de ENTEL S.A. por los incumplimientos al inciso c) del párrafo III del artículo 28 y al inciso b) del artículo 32 del Reglamento aprobado mediante DS 4326, al no permitir o negar el acceso y uso de infraestructura, en busca de recabar información, esa Autoridad mediante el Acta de Inspección ATT - DTLTIC/UTE 007/2022 de 16 de diciembre de 2022, realizó diligencias investigativas, recolectando información en sitio sobre capacidades de la infraestructura de ENTEL S.A., toda vez que es necesario tener certeza de los distintos elementos que concatenan el correcto funcionamiento de una red, que deben estar dentro de las recomendaciones internacionales que viabilicen el uso compartido de las mismas, dentro los cuales se mencionan, entre otros, los siguientes: • Dimensionamiento de espacio (interior y exterior) • Elementos de Red • Elementos eléctricos • Aterramientos • Espacios en torres • Capacidades de transmisión Adicionalmente, se requirió información documental desagregada sobre los espacios y características técnicas de cada sitio, por lo que al tratarse de información ampulosa se otorgó un plazo hasta el 30 de enero de 2023, para que ENTEL S.A. proporcione dicha información, plazo que aún se encuentra en curso.

vii) Expresa que una vez transcurrido dicho plazo, esa Autoridad evaluará la información colectada, a efectos de evidenciar si ENTEL S.A. cuenta con las características técnicas mínimas y necesarias para poder brindar el servicio de acceso y uso compartido de infraestructura, información imprescindible que permitirá a ese Ente Regulador emitir un pronunciamiento motivado y sustentado a la denuncia de NUEVATEL S.A. (estableciendo la formulación de cargos o en su caso el archivo de obrados), conforme establece la normativa referida en párrafos precedentes. Del mismo modo, **deja establecido que el proceso de investigación o diligencias preliminares señalado en el artículo 75 del Reglamento aprobado mediante DS 27172, no establece un plazo para la iniciación de investigación a denuncia o de oficio, tampoco establece un plazo para la formulación de cargos.**

viii) Expone que la denuncia motivo de autos se encuentra en la etapa preliminar de investigación, es decir, pese a haberse ejecutado acciones, como la Inspección Técnica de 16 de diciembre de 2022, cuyos resultados fueron plasmados en el Acta de Inspección 007/2022, a fin de dilucidar si existe o no disponibilidad para brindar el acceso y uso compartido de infraestructura y a la denuncia presentada por NUEVATEL S.A., estableciendo la formulación de cargos o, en su caso, el archivo de obrados, conforme se sostuvo en el Informe Jurídico 46/2023, aún no se ha iniciado ningún procedimiento; coligiendo sobre este particular que, en la normativa





atinente, no existe un plazo expreso para concluir con las diligencias preliminares que la ATT pretenda efectuar y/o recabar, conforme también fue señalado por el MOPSV en la citada RM 184. Por ello, no operó el silencio administrativo invocado por el recurrente y, por tanto, no se podrían deducir los efectos denegatorios que causen perjuicio a los derechos y/o intereses del administrado.

ix) Sostiene que pretender la aplicación del silencio administrativo negativo al amparo del párrafo III del artículo 17 de la Ley N° 2341, no corresponde, ya que, acorde al principio de taxatividad, se evidencia que el silencio administrativo está disciplinado como excepción a la regla general, ya que solamente opera cuando existe normativa expresa que así lo determine; no obstante a ello, sin perjuicio de que el marco legal aplicable no contenga un precepto jurídico expreso que consigne el plazo para la finalización de la etapa de investigación, la Administración debe emitir pronunciamiento expreso a efectos de evitar dilaciones indebidas.

x) Puntualiza que habiéndose corroborado la inexistencia del silencio administrativo negativo señalado por NUEVATEL S.A., considerando la relación de los hechos efectuada, el marco normativo aplicable y el análisis realizado, **se evidenció que la denuncia motivo de autos se encuentra en la etapa preliminar de investigación, es decir, aún no se ha iniciado ningún procedimiento, de manera que el silencio administrativo negativo demandado por el recurrente derivado de su presentación de denuncia en contra de ENTEL S.A. nunca existió**, por lo que el recurso de revocatoria de autos fue planteado sin que se produjera el silencio administrativo negativo que dé lugar a la vía de impugnación, correspondiendo desestimar el recurso de revocatoria planteado por NUEVATEL S.A., de conformidad al inciso a) del párrafo II del artículo 89 del Reglamento aprobado por el DS 27172, por no haberse dado cumplimiento a los requisitos formales esenciales exigidos, ya que dicho recurso fue dirigido en contra de un silencio administrativo negativo inexistente, que no afectó, lesionó o pudo causar perjuicio a los derechos subjetivos o intereses legítimos del recurrente.

5. Que en fecha 20 de marzo de 2023, Heinz Marcelo Hassenteufel Loayza, en representación de la EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES NUEVATEL (PCS BOLIVIA) S.A., interpone recurso jerárquico contra la Resolución Administrativa de Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TL LP 16/2023 de 03 de febrero de 2023, emitida por la ATT, bajo los siguientes argumentos (fojas 71 a 95):

i) Refiere que mediante Memorial AUCI, Nuevatel presentó denuncia en contra de ENTEL por la comisión de las infracciones al inciso c) del párrafo III del artículo 28 y al inciso b) del artículo 32 del Reglamento aprobado mediante DS 4326, al no permitir o negar las solicitudes de acceso y uso compartido de infraestructura en el área rural requeridas por Nuevatel y solicitó a la ATT que: i) Aplique la sanción correspondiente al operador ENTEL S.A. (agravada según lo previsto en el Art. 9 del recientemente aprobado Reglamento de Sanciones) ii) **En el marco de lo previsto en el Art. 25 del Reglamento aprobado mediante RM 062/2013, se intime al operador Entel a atender las solicitudes de Nuevatel según las condiciones que establezca la ATT, mismas que regirán el acceso y uso compartido de infraestructura.**

ii) Sostiene que en el Recurso de Silencio Negativo interpuesto por Nuevatel, realizado en amparo de lo previsto en el artículo 34 inciso a) y 89 del D.S. 27172, ha manifestado que adicionalmente de aceptarse el recurso se ordene al operador Entel la atención de la solicitud del SAUCI de forma perentoria y se inicie el proceso sancionador correspondiente en contra del referido operador

iii) Puntualiza que Nuevatel a través del Memorial AUCI de 25 de septiembre de 2020, solicitó que además de la denuncia se atienda las solicitudes de Nuevatel. Manifestando que extrañamente, recién el 16 de diciembre de 2022 la ATT ha iniciado las diligencias investigativas, es decir, que le tomo más de dos años hacerlo. Enfatizando que la ATT con esta actitud no logra la finalidad de llevar a cabo el debido proceso ya que está realizando dilaciones indebidas, con la consecuente retardación de justicia que deja en estado de indefensión y perjudica de sobre manera a Nuevatel.



iv) Reitera que, la solicitud del SAUCI, realizada al operador Entel, fue primordialmente para atender la obligación derivada de la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TL LP 641/2014, ya que Nuevatel obtuvo licencia en la banda 1700/2100 MHz para LTE en la que se estableció la obligación de presencia en todas las capitales de municipio del país y que Nuevatel decidió aceptar esta obligación contenida en el pliego de la licitación confiado en que se cumpliría la Ley N° 164 que establece la obligación de brindar acceso y uso compartido de infraestructura y más aún en aquella infraestructura que fue desplegada con recursos del PRONTIS.

v) Expresa que, si la ATT hubiese iniciado sus diligencias investigativas a finales del 2020 y no retrasarla indebidamente, es indudable que en la gestión 2021 ya se hubiese tenido una respuesta a su solicitud de SAUCI y se hubiera tenido los sitios en los cuales Entel tenía factibilidad de brindarles infraestructura. Y con ello Nuevatel podía haber realizado el despliegue de la infraestructura para el cumplimiento de la RAR 641 de mejor manera y posiblemente evitando incurrir en mayores costos y duplicando innecesariamente infraestructura.

vi) Alega que la ATT indica que tiene a su discrecionalidad establecer cuando iniciar una investigación, por lo que además de ocasionar una retardación de justicia estaría actuando con discriminación y diferencia entre sus administrados, donde Entel queda favorecido ya que se está convalidando sus acciones de no cumplir la normativa vigente y por otro lado perjudicando abiertamente a Nuevatel. Considerando que en fecha 25 de septiembre de 2020, Nuevatel presentó ante la ATT denuncia contra Entel donde el ente regulador recién toma alguna acción tras la presentación en fecha 21 de diciembre de 2022 de un recurso de silencio administrativo negativo, claramente se advierte una vulneración a principios establecidos en el Art.4 de la Ley 2341 como el Principio de Eficacia que establece: *"Todo procedimiento administrativo debe lograr su finalidad, evitando dilaciones indebidas"*, así como el Principio de economía, simplicidad y celeridad que ordena *"Los procedimientos administrativos se desarrollarán con economía, simplicidad y celeridad, evitando la realización de trámites, formalismos o diligencias innecesarias"*.

vii) Argumenta que la conducta del ente regulador también vulnera el Art.115-II de la CPE que establece *"El Estado garantiza el derecho al debido proceso, a la defensa y a una justicia plural, pronta, oportuna, gratuita, transparente y sin dilaciones"* y que queda claramente en evidencia que la RR 16 es un acto contrario a la CPE al convalidar las dilaciones del ente regulador, por lo cual es nulo de pleno derecho por mandato del Art.35-I-d) que dispone que son nulos de pleno derecho los actos administrativos *"que sean contrarios a la Constitución Política del Estado"*; más aún cuando se ocasiona una retardación de justicia que afecta, lesiona y causa perjuicio a derechos subjetivos o intereses legítimos de Nuevatel, y producen su indefensión al no poder encontrar justicia para acceder oportunamente al SAUCI que le permite la Ley 164. Asimismo, las dilaciones de Entel y del ente regulador vulneran los artículos 4, 14 y 21 de la Resolución 432 de la CAN al negarse a Nuevatel el acceso a *"instalaciones esenciales de la red"* de Entel en los plazos establecidos por esta misma Resolución.

6. Que en fecha 23 de marzo de 2023, el Director Ejecutivo de la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones, mediante nota ATT-DJ-N LP 230/2023 remite al Ministerio de Obras Públicas, Servicios y Vivienda, el recurso jerárquico en contra de la Resolución Administrativa de Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TR LP 16/2023 de 03 de febrero de 2023, emitida por la ATT (fojas 97).

7. Que a través de Auto de Radicatoria RJ/AR-24/2023 de 06 de abril de 2023, este Ministerio de Obras Públicas, Servicios y Vivienda, admitió y radicó el recurso interpuesto por Heinz Marcelo Hassenteufel Loayza, en representación de la EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES NUEVATEL (PCS BOLIVIA) S.A., contra la Resolución Administrativa de Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TR LP 16/2023 de 03 de febrero de 2023, emitida por la ATT (fojas 98 a 100).

CONSIDERANDO: Que a través de Informe Jurídico MOPSV-DGAJ-N° 461/2023 de 26 de julio de 2023, la Dirección General de Asuntos Jurídicos de este Ministerio, producto del análisis del recurso jerárquico que ahora se examina, recomendó la emisión de Resolución Ministerial por medio de la cual se acepte el recurso jerárquico interpuesto por Heinz Marcelo Hassenteufel Loayza, en representación de la EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES NUEVATEL (PCS BOLIVIA) S.A., contra la Resolución Administrativa de Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TR LP 16/2023 de 03 de febrero de 2023, emitida por la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transporte, revocando el acto administrativo impugnando.

CONSIDERANDO: Que analizados los antecedentes del recurso jerárquico motivo de autos y considerando lo expuesto en el Informe Jurídico MOPSV-DGAJ-N° 461/2023, se tienen las siguientes conclusiones:

1. Que el párrafo II del artículo 115 de la Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia, dispone que el Estado garantiza el derecho al debido proceso, a la defensa y a una justicia plural, pronta, oportuna, gratuita, transparente y sin dilaciones.
2. Que el artículo 232 de la Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia, establece que la administración pública se rige por los principios de legitimidad, legalidad, imparcialidad, publicidad, compromiso e interés social, ética, transparencia, igualdad, competencia, eficiencia, calidad, calidez, honestidad, responsabilidad y resultados.
3. Que el inciso c) del artículo 4 de la Ley N° 2341, Ley de Procedimiento Administrativo, dispone que, en base al principio de sometimiento pleno a la ley, la Administración Pública regirá sus actos con sometimiento pleno a la ley, asegurando a los administrados el debido proceso.
4. Que el artículo 28 de la Ley N° 2341 de Procedimiento Administrativo, dispone en el inciso b) que el acto administrativo deberá sustentarse en los hechos y antecedentes que le sirvan de causa y en el derecho aplicable y en el inciso e) que es un elemento esencial del acto administrativo el fundamento, el acto administrativo deberá ser fundamentado, expresándose en forma concreta las razones que inducen a emitirlo consignando, además, los recaudos indicados en el inciso b) de dicho artículo.
5. Que el inciso d) del artículo 30 de la Ley N° 2341, dispone que los actos administrativos deberán ser motivados con referencia a hechos y fundamentos de derecho cuando deban serlo en virtud de disposición legal o reglamentaria expresa.
6. Que el párrafo I del artículo 8 del Reglamento a la Ley N° 2341 de 23 de abril de 2002, de Procedimiento Administrativo, para el Sistema de Regulación Sectorial SIRESE, aprobado por Decreto Supremo N° 27172, establece que las resoluciones se pronunciarán en forma escrita y fundamentada en los hechos y el derecho; expresarán el lugar y fecha de su emisión; serán firmadas por la autoridad que las expide, decidirán de manera expresa y precisa las cuestiones planteadas y serán fundamentadas en cuanto a su objeto en los hechos, las pruebas y las razones de derecho que les dan sustento.
7. Que, por su parte, la Sentencia Constitucional Plurinacional N° 124/2019 – S3 de 11 de abril de 2019, que determina: "(...) II.1. Sobre la fundamentación y motivación de las resoluciones como componente del debido proceso. Al respecto, la jurisprudencia constitucional refirió que la fundamentación y motivación realizada a tiempo de emitir una determinación, debe exponer con claridad los motivos que sustentaron su decisión, entre otras la SC 0863/2007-R de 12 de diciembre, estableció que: "...la garantía del debido proceso, comprende entre uno de sus elementos la exigencia de la motivación de las resoluciones, lo que significa, que toda autoridad que conozca de un reclamo, solicitud o que dicte una resolución resolviendo una situación jurídica, debe ineludiblemente exponer los motivos que sustentan su decisión, para lo cual, también es necesario que exponga los hechos establecidos, si la problemática lo exige, de manera que el justiciable al momento de conocer la decisión del juzgador lea y comprenda la misma, pues la estructura de una resolución tanto en el fondo como en la forma, dejará pleno convencimiento a las partes de que se ha actuado no sólo de acuerdo a las normas sustantivas y procesales aplicables al caso, sino que también la decisión está regida por los principios y valores supremos rectores que rigen al juzgador, eliminándose cualquier interés y parcialidad, dando al

administrado el pleno convencimiento de que no había otra forma de resolver los hechos juzgados sino de la forma en que se decidió (...)"

8. Que la Sentencia Constitucional Plurinacional 0111/2018-S3 de fecha 10 de abril de 2018, en relación al principio de congruencia establece que: "Al respecto la SCP 1302/2015-S2 de 13 de noviembre, estableció que: "Como se dijo anteriormente, **la congruencia de las resoluciones judiciales y administrativas, constituye otro elemento integrador del debido proceso**, al respecto la SC 0358/2010-R de 22 de junio, señaló lo siguiente: "la congruencia como principio característico del debido proceso. entendida en el ámbito procesal como la estricta correspondencia que debe existir entre lo peticionado y lo resuelto, (...) esa definición general, no es limitativa de la congruencia que debe tener toda resolución ya sea judicial o administrativa y que implica también la concordancia entre la parte considerativa y dispositiva, pero además esa concordancia debe mantenerse en todo su contenido, efectuando un razonamiento integral y armonizado entre los distintos considerandos y razonamientos emitidos por la resolución, esta concordancia de contenido de la resolución **y su estricta correspondencia entre lo pedido, lo considerado y lo resuelto**, conlleva a su vez la cita de las disposiciones legales que apoyan ese razonamiento que llevó a la determinación que se asume. En base a esos criterios se considera que quien administra justicia debe emitir fallos motivados, congruentes y pertinentes".

9. Que el párrafo I del artículo 91 del Reglamento a la Ley N° 2341, aprobado por el Decreto Supremo N° 27172 dispone que se resolverá el recurso jerárquico en un plazo de noventa (90) días, aceptándolo, revocando total o parcialmente el acto administrativo impugnando.

10. Que el Decreto Supremo N° 4857 de 06 de enero de 2023, que establece la Estructura Organizativa del Órgano Ejecutivo del Estado Plurinacional, en el artículo 63, prevé: "Las atribuciones de la Ministra (o) de Obras Públicas, Servicios y Vivienda, en el marco de las competencias asignadas al nivel central por la Constitución Política del Estado, son las siguientes: inciso u) Resolver recursos jerárquicos interpuestos contra las resoluciones que resuelvan los recursos de revocatoria, emitidas por la Directora o Director Ejecutivo de la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y transportes -ATT".

11. Conforme a los antecedentes del caso y el marco normativo aplicable, corresponde analizar si la desestimación determinada por la ATT, cuenta con la debida motivación y fundamentación conforme expone el recurrente en su recurso jerárquico, de lo que se obtiene las siguientes consideraciones:

i) En cuanto a lo expuesto por el recurrente donde refiere que mediante Memorial AUCI, Nuevatel presentó denuncia en contra de ENTEL, por la comisión de las infracciones al inciso c) del párrafo III del artículo 28 y al inciso b) del artículo 32 del Reglamento aprobado mediante DS 4326, al no permitir o negar las solicitudes de acceso y uso compartido de infraestructura en el área rural requeridas por Nuevatel, solicitando a la ATT que: i) Aplique la sanción correspondiente al operador ENTEL S.A. (agravada según lo previsto en el Art. 9 del recientemente aprobado Reglamento de Sanciones) y ii) **En el marco de lo previsto en el Art. 25 del Reglamento aprobado mediante RM 062/2013, se intime al operador Entel a atender las solicitudes de Nuevatel según las condiciones que establezca la ATT, mismas que registrarán el acceso y uso compartido de infraestructura**; al efecto, se advierte que la Resolución de Revocatoria, ATT-DJ-RA RE-TR LP 16/2023 de 03 de febrero de 2023, expone que la denuncia presentada por NUEVATEL S.A. a través del Memorial de 25 de septiembre de 2020, es un elemento que dio pie a iniciar una investigación, por lo que antes de adoptar la decisión de iniciar el procedimiento, el órgano administrativo competente podrá abrir un periodo de información previa o de diligencias preliminares con el fin de conocer y determinar las circunstancias del caso, estableciendo que el Director Ejecutivo, concluida la investigación, en el caso de existir indicios de contravención al ordenamiento regulatorio, formulará cargos contra el presunto responsable; caso contrario, dispondrá el archivo de obrados, conforme lo establecido en el Reglamento aprobado por el DS 27172 que, en sus artículos 75 al 83, regulan el procedimiento sancionatorio de investigación a denuncia o de oficio y que dicho **proceso de investigación o diligencias preliminares señalado en el artículo 75 del citado Reglamento,**

no establece un plazo para la iniciación de investigación a denuncia o de oficio ni tampoco establece un plazo para la formulación de cargos.

Al efecto, conviene precisar que de la lectura al recurso de revocatoria, se advierte que el recurrente manifestó que desde la gestión 2016, solicitó al operador ENTEL S.A. el Servicio de Acceso y Uso compartido de infraestructura, para atender la obligación derivada de la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TL LP 641/2014, pues NUEVATEL S.A. obtuvo la licencia en la banda 1700/2100 MHz para LTE en la que se estableció la obligación de presencia en todas las capitales de municipio del país; por lo que ante la falta de atención de la ATT a las solicitudes de mediación realizadas y a la denuncia presentada, comunica el perjuicio atravesado, más aún cuando el propio Ente Regulatorio observa el plan alternativo de transmisión aplicado por NUEVATEL S.A. para cumplir con la obligación de cobertura LTE, por lo que refiere que en su denuncia de fecha 25 de septiembre de 2020, reiteró a la ATT que intime a ENTEL S.A. a atender las solicitudes planteadas por NUEVATEL S.A., haciendo notar en su recurso de revocatoria, que la ATT no realizó ninguna acción prevista en varias normativas, entre las que cita particularmente, al Reglamento de Intervención y de Acceso y Uso Compartido de Infraestructura, aprobado mediante Resolución Ministerial N° 062 de 27 de marzo de 2013; advirtiéndose al efecto que la ATT no realiza ninguna fundamentación, sobre lo indicado por el recurrente, ya que se evidencia que además de presentar una denuncia contra ENTEL S.A., el recurrente también reitero tanto en su denuncia como en su recurso de revocatoria la intervención de la ATT, haciendo mención a la aplicación del citado reglamento, señalando que el mismo prevé un procedimiento a partir de su Capítulo VI "Acceso y Uso Compartido de Infraestructura", situación que no fue respondida ni aclarada por parte de la ATT, al momento de emitir la citada resolución de revocatoria, por lo que resulta necesario dicho análisis y respuesta, toda vez que lo contrario significa una vulneración a la debida motivación, fundamentación y congruencia.

ii) Asimismo, se considera pertinente que la ATT, explique de manera fundamentada y motivada porque razón no observó el citado reglamento, toda vez que en la nota cursante a fojas 01 a 04 se encuentra el detalle de las notas remitidas tanto al Operador como a la ATT, mismas que datan desde el 31 de octubre de 2016, y bajo que fundamento recién en la gestión 2022, se actuó solo en razón a la denuncia y no así conforme a lo peticionado desde un inicio por el operador, siendo necesario que analice, si ello constituiría una vulneración al derecho de petición previsto en el artículo 24 de la CPE, más allá de limitar su análisis en razón a la denuncia interpuesta, ya que tanto en la denuncia presentada como en su recurso de revocatoria vino reiterando la intervención de la ATT, situación que según la revisión de los antecedentes y lo indicado por el recurrente, no fue atendida por el ente regulador, aspecto que la ATT deberá explicar al recurrente.

12. Que en el marco de lo expuesto, esta instancia llega a la convicción de que, en efecto, la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes, omitió fundamentar y motivar su pronunciamiento de manera expresa y precisa, dejando de lado que en el marco de un debido proceso, todas las razones que llevan a la Administración a adoptar determinadas decisiones definitivas, deben constar en el propio acto administrativo decisorio, lo contrario implica la emisión de un fallo sin la debida fundamentación y motivación. Asimismo, en el caso de autos, la Resolución de Revocatoria ingresa además en una vulneración al principio de congruencia, al no haber respondido a cabalidad los argumentos planteados por el recurrente. Por lo que se considera que la determinación de la ATT de desestimar el recurso de revocatoria por silencio administrativo, no se encuentra adecuadamente motivada y fundamentada.

13. Que, estableciéndose la falta de fundamentación, motivación y congruencia suficientes, en la respuesta de la ATT, **no corresponde emitir pronunciamiento sobre otros agravios que hacen al fondo de la controversia, así como la nulidad planteada por el recurrente**, toda vez que se debe emitir un nuevo pronunciamiento y no es pertinente adelantar el criterio sobre aspectos que supuestamente podrían ser revisados en un posterior recurso jerárquico.





14. Que en tal sentido, y toda vez que el acto revisado en instancia jerárquica, adolece de la debida motivación, fundamentación y congruencia, lo que no permite que pueda considerarse otros aspectos de fondo, en el marco del inciso u) del artículo 63 del Decreto Supremo N° 4857 y el inciso b) del artículo 91 del Reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 27172, corresponde aceptar el recurso jerárquico interpuesto por Heinz Marcelo Hassenteufel Loayza, en representación de la EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES NUEVATEL (PCS BOLIVIA) S.A., contra la Resolución Administrativa de Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TL LP 16/2023 de 03 de febrero de 2023, emitida por la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transporte, revocando el acto administrativo impugnando.

POR TANTO:

El Ministro de Obras Públicas, Servicios y Vivienda, en ejercicio de sus atribuciones,

RESUELVE:

PRIMERO.- Aceptar el recurso jerárquico interpuesto por Heinz Marcelo Hassenteufel Loayza, en representación de la EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES NUEVATEL (PCS BOLIVIA) S.A., contra la Resolución Administrativa de Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TL LP 16/2023 de 03 de febrero de 2023, emitida por la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transporte, revocando el acto administrativo impugnando.

SEGUNDO.- Instruir a la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transporte, emita un nuevo acto administrativo, por el que se responda al administrado de acuerdo a los criterios de adecuación a derecho expuestos en la presente Resolución Ministerial.

Notifíquese, regístrese y archívese.


Ing. Edgar Montaña Rojas
MINISTRO
Min. Obras Públicas, Servicios y Vivienda
ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA

